



BUNDESPATENTGERICHT

21 W (pat) 86/05

(Aktenzeichen)

Verkündet am
30. Juli 2009

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung 102 58 556.3-51

...

hat der 21. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30. Juli 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Phys. Dr. Winterfeldt sowie der Richter Baumgärtner, Dipl.-Phys. Dr. Morawek sowie des Richters k. A. Dipl.-Ing. Veit

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Patentanmeldung mit dem Aktenzeichen 102 58 556.3-51 wurde am 14. Dezember 2002 unter der Bezeichnung "Verfahren zum Herstellen einer orthopädischen Stütze" beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereicht. Die Offenlegung erfolgte am 15. Juli 2004.

Die Prüfungsstelle hat folgende Druckschriften ermittelt:

- D1 DE 38 04 321 A1
- D2 DE 1 491 209 A
- D3 DE 33 04 537 A1
- D4 DE 1 790 894 U
- D5 DE 1 037 920 B
- D6 DE 87 00 681 U1.

Die Anmelder haben am 29. Oktober 2003 neue Patentansprüche 1 und 2 eingereicht.

Patentanspruch 1 (Merkmalsgliederung hinzugefügt) lautet danach wie folgt:

- M1** Verfahren zum Herstellen einer orthopädischen Stütze aus einem Kunststoff mit durch einen Faserwerkstoff verstärkten Bereichen

- M2** unter Verwendung eines der Form der Stütze entsprechenden Formwerkzeugs, gekennzeichnet durch
- M3** Einlegen eines Fasergewirks in die Zone des Formwerkzeugs, die dem mit größerer Festigkeit auszubildenden Bereich der Stütze entspricht, und
- M4** Einbringen des aufschäumend aushärtenden Werkstoffs in den durch das Formwerkzeug gebildeten Raum unter Tränken des Fasergewirks.

Die Prüfungsstelle für Klasse A 61 F des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 15. September 2005 die Anmeldung zurückgewiesen, da das Verfahren gemäß dem Anspruch 1 gegenüber der Kombination der Druckschrift D3 mit einer der Druckschriften D4-D6 nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhe.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde des Anmelders zu 1), die er aber nicht begründet hat.

Er beantragt sinngemäß, den Beschluss der Prüfungsstelle über die Zurückweisung vom 15. September 2005 aufzuheben und das Patent mit den dem Zurückweisungsbeschluss der Prüfungsstelle zugrundeliegenden Unterlagen zu erteilen.

Beide Anmelder sind, wie schriftlich angekündigt, zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen.

Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung als weitere Entgegnung die im parallelen europäischen Verfahren im Recherchebericht mit "X" bewertete

D7 DE 1 504 269 A

in das Verfahren eingeführt.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist zulässig. Sie ist aber nicht begründet, denn das Verfahren gemäß Patentanspruch 1 ist im Hinblick auf den Stand der Technik gemäß den Entgegenhaltungen D2 und D7 nicht patentfähig.

1. Die Ansprüche vom 29. Oktober 2003 sind zulässig. Der neue Anspruch 1 ist bis auf das aus dem ursprünglichen Anspruch 3 aufgenommene Merkmal "aus einem Kunststoff" inhaltsgleich mit dem ursprünglichen Anspruch 1. Der auf den neuen Anspruch 1 rückbezogene geltende Unteranspruch 2 ist mit dem ursprünglichen Unteranspruch 2 identisch.

2. Dem Anmeldungsgegenstand liegt die Aufgabe zugrunde, ein Verfahren zur Herstellung einer orthopädischen Stütze zu schaffen, das es auf einfache Weise ermöglicht, Bereiche mit unterschiedlicher Festigkeit bei geringem Eigengewicht der Stütze auszubilden (vgl. Offenlegungsschrift, Absatz [0004]).

3. Das zur Lösung dieser Aufgabe vorgeschlagene Verfahren nach Anspruch 1 mag zwar neu sein, es beruht jedoch nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit, da es sich in nahe liegender Weise aus dem Stand der Technik gemäß der Druckschrift D2 und D7 in Verbindung mit dem Wissen und Können des zuständigen Fachmanns ergibt, eines Orthopädietechnikers mit Fachschulausbildung, der entsprechende Berufserfahrung bei der Herstellung von orthopädischen Stützen hat.

Aus der D2 ist ein Verfahren zur Herstellung einer als Fußstütze dienenden Schuheinlage (vgl. Bezeichnung) bekannt, die eine orthopädische Stütze im Sinne des Anspruchs 1 ist. Die aus der D2 bekannte Schuheinlage wird aus einem durch Glasfasergewebe verstärkten thermoplastischen Kunststoff hergestellt (vgl. Beschreibung, Seite 1, erster Absatz). Dabei können gezielt Verstärkungen in be-

stimmten Bereichen der Schuheinlage, bspw. im Längsgewölbe, eingebettet werden (vgl. Beschreibung, Seite 5, vorletzter Absatz). Somit ist aus der D2 ein Verfahren gemäß dem Merkmal **M1** bekannt.

Bei der Herstellung der aus der D2 bekannten Schuheinlage wird ein Formwerkzeug verwendet, das aus zwei Teilen besteht. Zum Einen aus einem Gipsmodell 3 eines Fußes, das mit einer im erwärmten Zustand verformbaren Folie 1a überzogen wird (vgl. die Fig. 2 i. V. m. der Beschreibung, Seite 2, letzter Absatz, bis Seite 3, erster Absatz). Zum Anderen aus einer weiteren ebenfalls mit dem - zwischenzeitlich mit Glasfasergeweben 6 überzogenen - Gipsmodell des Fußes vorgeformten Folie 1b (vgl. die Fig. 4 i. V. m. der Beschreibung, Seite 3, letzter Absatz, bis Seite 4, erster Absatz). Das beim aus der D2 bekannten Verfahren verwendete Formwerkzeug entspricht somit in Übereinstimmung mit dem Merkmal **M2** der Form der Schuheinlage (= Stütze).

Zur Verstärkung der Schuheinlage werden bei dem aus der D2 bekannten Verfahren über das mit der Folie 1a überzogene Modell (= Formwerkzeug) Zuschnitte aus Glasfasern 6 gelegt (vgl. den Anspruch 2 und die Fig. 3). Die Schuheinlage kann durch das Einbringen zusätzlicher Glasfaserzuschnitte an bestimmten Stellen (= Zone), bspw. im Längsgewölbe, versteift (= größere Festigkeit) werden (vgl. Anspruch 3). Auch Zuschnitte von Gewirken aus Glasfasern können verwendet werden (vgl. Beschreibung, Seite 1, erster Absatz). Somit ist auch das Merkmal **M3** aus der D2 bekannt.

Im letzten Verfahrensschritt **M4** unterscheidet sich das Verfahren nach Anspruch 1 von dem aus der D2 bekannten lediglich dadurch, dass beim beanspruchten Verfahren ein aufschäumend aushärtender Werkstoff anstelle von Gießharz in den durch das Formwerkzeug gebildeten Raum eingebracht wird.

Bei dem aus der D2 bekannten Verfahren wird Gießharz auf das mit Glasfasergewebe bzw. Gewirken beschichtete Modell aufgegossen. Danach wird die vorgeformte Folie (1b) wieder über das Modell geführt, so dass das Gießharz letztendlich in den durch die beiden Teile des Formwerkzeugs gebildeten Raum unter Tränken des Glasfasergewebes bzw. Gewirks eingebracht wird (vgl. Beschreibung, Seite 4, zweiter Absatz).

Da die aus der D2 bekannte, als Fußstütze dienende Schuheinlage aus Gießharz hergestellt wird, das mit Glasfasergewebe bzw. Gewirken aus Glasfasern verstärkt ist (vgl. D2 a. a. O.), ist sie naturgemäß fest und schwer. Das Gehen mit solchen festen und schweren Schuheinlagen wird oft als unangenehm, bei der Bildung von Druckstellen sogar als schmerzhaft, empfunden. Der zuständige Fachmann ist daher von sich aus bestrebt, nach Möglichkeiten zu suchen, um für den Benutzer angenehmere und leichtere Schuheinlagen mit orthopädischer Stützwirkung herstellen zu können, wie es zum Teil auch schon als Aufgabe von den Anmeldern angegeben ist.

Er wird hierbei auf die D7 stoßen, die die Verwendung von aufschäumend aushärtender Paste bei der Herstellung von bspw. mit einem Vlies verstärkten Fußbettsohlen zeigt. Aus dieser Entgegenhaltung ist ein Verfahren zur Herstellung von faserverstärkten Schaumstoffgegenständen, bspw. Fußbettsohlen, bekannt (vgl. Seite 1, erster Absatz). Fußbettsohlen werden auf die Laufsohle eines Schuhs gelegt. Es ist allgemein bekannt, dass an die Anatomie des Fußes angepasste Fußbettsohlen eine abstützende Wirkung auf den Fuß haben. Fußbettsohlen sind daher bei entsprechender anatomischer Formgebung orthopädische Stützen. Somit ist ein Verfahren gemäß dem Merkmal **M1** aus der D7 bekannt.

Bei dem aus der D7 bekannten Verfahren wird ein zweiteiliges Formwerkzeug in Schuhsohlenform, bestehend aus einer Matrize und Patrize, verwendet (vgl. die Fig. 3) [entspricht dem Merkmal **M2**].

Zur Steigerung der Festigkeit wird in die Matrize ein genadeltes Vlies eingelegt (vgl. die Fig. 2) [entspricht einem Teil des Merkmals **M3**].

Anschließend wird auf das Vlies in der Matrize eine schaumfähige Paste gegossen, die zum Teil auch in das Vlies einsinkt und dieses somit tränkt. Dann wird die Matrize mit der Patrize verschlossen. Beim Aufschäumen der Paste in der geschlossenen Form verteilt sich der entstehende Schaum gleichmäßig innerhalb des Vlieses. Nach einer gewissen Zeit, in der Regel wenn der Schaum ausgehärtet ist, kann man die fertige Sohle der Form entnehmen (vgl. Anspruch 1 und die Fig. 3 und 4 i. V. m. der Beschreibung ab Seite 3, letzter Absatz, bis Seite 4, vorletzter Absatz) [entspricht dem Merkmal **M4**].

Diese Fußbettsohlen aus Schaumstoff ermöglichen ein weicheres Gehen (vgl. in der D7: Seite 1, letzter Absatz) und sind naturgemäß leichter als Schuheinlagen aus Gießharz. Für den Fachmann ist es deshalb nahe liegend, bei dem Verfahren zur Herstellung einer als Fußstütze dienenden Schuheinlage nach Druckschrift D2, zum Erzielen eines geringeren Gewichts und eines höheren Tragekomforts der Schuheinlage, ebenfalls aufschäumend aushärtende Paste zu verwenden. Damit ist der Fachmann aber bereits, ohne erfinderisch tätig zu werden beim Verfahren nach Anspruch 1 angelangt.

4. Der Unteranspruch 2 teilt schon aus formalen Gründen das Schicksal des nicht gewährbaren Anspruchs 1 (BGH GRUR 1997, 120 ff. - elektrisches Speicherheizgerät; GRUR 2007, 862 ff. - Informationsübermittlungsverfahren II). Darüber hinaus ist das im geltenden Unteranspruch 2 angegebene Merkmal "dass die Stütze eine Schuheinlage ist" aus der Druckschrift D2 (vgl. Bezeichnung) bekannt.

Dr. Winterfeldt

Baumgärtner

Dr. Morawek

Veit

Pr/Pü